

Le trouble jeu d'FNE à Sivens (Chapitre 1)

par Bernard Viguié, ancien avocat au barreau de Toulouse, 2 déc 2014

Chacun sait aujourd'hui que le rapport Forray/Rathouis publié fin octobre 2014 a conforté largement les arguments soulevés par le collectif Testet. Des actions en justice étant ouvertes, notamment contre les arrêtés du 2 et 3 octobre 2013 déclarant d'utilité publique et d'intérêt général le barrage de Sivens, la moindre des choses était de penser que France Nature Environnement allait utiliser à fond les arguments massues tirés de ce rapport pour retourner la situation judiciaire issue de jugements iniques rendus contre les opposants.

Jugements iniques, ne serait-ce que parce qu'ils ont condamné les opposants à verser des frais de justice aux adversaires, alors que tout le monde peut constater aujourd'hui, après avoir lu le rapport, que l'action des opposants était bien fondée.

Pourtant, depuis le dépôt du rapport des experts missionnés par le ministère de l'Environnement, il est patent que France Nature Environnement joue un autre jeu. Non seulement elle n'a pas souhaité engager un nouveau référé, pour qu'enfin il y ait une décision de justice française qui marque le coup, mais elle a jugé utile de convoquer la presse le 21 novembre 2014 pour claironner qu'elle demandait désormais l'abrogation des arrêtés... dont les instances en annulation étaient en cours!

Je ne traiterai ici que de la première question.

Je pense tout d'abord aux opposants au barrage, ceux qui ont eu affaire à la répression, ceux qui ont pris des coups, ceux qui ont fait la grève de la faim pour demander un débat public refusé par Carcenac, ceux qui ont bien compris les manipulations de Manuel Vals et de certains médias visant à les faire passer pour des casseurs, ceux qui se sont vu dresser contravention du fait de l'apposition d'une simple affiche qui invitait à une réunion de soutien, ceux qui se sont vu interdits de manifester alors que l'Etat de Vals et Cazeneuve laisse la FNSEA déverser tranquillement du lisier en ville, ceux qui ne calculent pas la "sortie de crise". Ceux là peuvent aisément comprendre qu'à compter du premier novembre 2014, vu le rapport des experts, il était grand temps d'avoir enfin une décision de justice. Ne serait-ce que pour clouer enfin le bec à tous ceux qui continuent à dire que tout était légal et *"qu'un projet administrativement, financièrement et juridiquement bordé peut être arrêté par la volonté*

d'une minorité agissante appuyée par des casseurs" (Folliot, Assemblée nationale, 26 novembre 2014)

Ceux là doivent savoir qu'FNE a refusé de faire ce recours... pour des raisons qui lui appartiennent.

Or faire un nouveau référé après avoir perdu un premier est parfaitement possible. Rien ne l'interdit dans la loi et le Conseil d'Etat lui même l'a jugé possible (Conseil d'Etat, 10 octobre 2007). Il suffit d'avoir des éléments nouveaux, et il y en avait, notamment le rapport très important rendu par les experts.

Pour que ce référé gagne, il fallait réunir les deux conditions du référé suspension: d'une part, *un doute sérieux quant à la légalité de la décision attaquée* et d'autre part *l'urgence*.

Sur la question du doute sérieux, il y a au moins aujourd'hui TROIS moyens de droit qui ressortent du rapport des experts mais aussi de la décision de la Commission de Bruxelles d'ouvrir une procédure d'infraction.

Reprécisons que le juge des référés ne juge pas définitivement de la légalité mais qu'il suspend s'il y a **un doute sérieux** sur la légalité.

Comment ne pas retenir un doute sérieux tiré de la violation de la Directive européenne sur l'eau, dès lors qu'après enquête, la Commission européenne a ouvert une procédure d'infraction de ce chef?

Quant au rapport des experts, il en ressort de la manière la plus nette que les études qui ont permis le barrage étaient insuffisantes et qu'il y a une grosse erreur d'appréciation quant à l'ampleur de l'ouvrage.

Une chose est de dire que le barrage ne concernait qu'une vingtaine ou une trentaine d'agriculteurs et non pas plus de 80 comme le disaient la CACG, la FNSEA et l'association Vie Eau Tescou. Autre chose pour un juge est de voir ce point de vue largement confirmé par des experts mandatés par un ministère.

Il était, il est IMPOSSIBLE que le juge administratif estime qu'il n'y ait pas un doute sérieux sur un seul de ces moyens, puisqu'un seul suffit dans les trois !

Maintenant, il reste la question de l'urgence.

Il y a trois manières de soutenir devant le juge administratif que cette condition est remplie.

- La première est dérogatoire au droit commun et au droit de l'urbanisme. Elle est tirée de l'article L 123-16 du code de l'environnement " *Le juge administratif des référés, saisi d'une demande de suspension d'une décision prise après des conclusions défavorables du commissaire enquêteur ou de la commission d'enquête, **fait droit à cette demande***

si elle comporte un moyen propre à créer, en l'état de l'instruction, un doute sérieux quant à la légalité de celle-ci. C'est à dire que dans ce cas, la loi estime que la condition d'urgence n'a pas à être discutée

- la seconde est la règle qui veut qu'en matière de constructions, en principe, la condition d'urgence est présumée acquise, sauf si le chantier est achevé bien entendu.

- la dernière est le droit commun, où l'on doit prouver qu'il y a urgence à suspendre une décision. Je ne l'invoque que pour la forme, sachant les troubles qui ont eu lieu à Sivens et les risques de troubles qui pourront encore être causés par ceux qui soutiennent que le barrage doit se faire, et vu certains appels des pro-barrage.

Il se trouve que lors du premier référé,... c'est la première de ces solutions qui a été retenue par le juge qui a considéré que l'avis des commissaires enquêteurs, donné sous une réserve expresse "non levée", devait être considéré comme défavorable. Si on peut difficilement croire qu'un nouveau juge dise le contraire, les autres solutions sont parfaitement défendables. Je soutiens donc que la condition d'urgence était aussi remplie.

Et qu'on ne vienne pas nous dire que les travaux ont été suspendus par Thierry Carcenac, qu'ils sont suspendus et qu'en conséquence on ne pouvait et on ne pourrait pas en demander la suspension! Car alors, ce serait bien la première fois en droit français que le juge administratif, si pointilleux sur la forme et le fond des décisions administratives et sur les règles de compétence, accorderait une valeur juridique à des propos tenus à la cantonade, à la sortie d'une réunion d'un Conseil général qui avait décidé ce jour là de ne pas délibérer ! par un président du conseil général aux abois, qui a laissé tout le suspens nécessaire quant à la durée de cette fameuse "suspension". Ce serait un comble pour le juge administratif d'accorder une valeur à de tels propos qui réunissent tous les caractères d'une décision inexistante ou manifestement illégale (au choix) !

En matière de constructions, la règle a été posée par le Conseil d'Etat en 2001 et confirmée par une circulaire du 26 mars 2002: l'urgence est présumée et le juge peut suspendre la décision même si les travaux n'ont pas commencés ou s'ils sont arrêtés pour une raison ou pour une autre. Il ne peut plus suspendre... si les travaux sont finis. On le comprendra, mais on n'est pas du tout dans ce cas.

Dans ces conditions, FNE n'a pas voulu faire un nouveau référé. A-t-elle eu une crainte de le perdre, alors que tous les éléments étaient disponibles pour le gagner?

Frilosité de FNE ou décision délibérée ? Lors du premier référé perdu , le juge avait estimé que la question d'urgence ne se posait pas mais qu'il n'y avait "aucun moyen propre à faire naître un doute sérieux sur la légalité de la décision" , selon une formule toute faite, reprise dans toutes les décisions de rejet des référés suspension en changeant le nom des parties et l'appellation de la décision contestée. FNE avait pourtant formé un pourvoi en cassation... qui avait toutes les chances de perdre puisque le Conseil d'Etat admet depuis longtemps que la formule type peut servir de motivation. Juge de cassation, on sait par avance que le Conseil d'Etat n'entrera pas dans la discussion des arguments qui n'ont pas été discutés et critiqués par le premier juge.

FNE peut donc faire des recours pratiquement perdus d'avance et refuser de faire un recours qu'elle risque fort de gagner. Dans des périodes très différentes, on en conviendra...

Interrogez vous, braves gens !

Aujourd'hui, une question doit être posée: FNE va-t-elle pouvoir manipuler tout le collectif Testet pour faire ses salades? Est ce que tout le collectif Testet va la suivre dans la grande négociation de "sortie de crise" dont le refus de faire un nouveau référé ne serait que le premier pas ?

A suivre